



经济法论丛
JINGJIFA LUNCONG

经济法和 经济秩序的建构

徐强胜 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

D922. 290. 4/48

2008

经济法和 经济秩序的建构

徐强胜 著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

经济法和经济秩序的建构/徐强胜著. —北京:北京大学出版社,2008.1
(经济法论丛)

ISBN 978 - 7 - 301 - 13333 - 0

I. 经… II. 徐… III. 经济法 - 研究 - 中国 IV. D922.290.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 000250 号

书 名: 经济法和经济秩序的建构

著作责任者: 徐强胜 著

责任编辑: 周 菲

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 13333 - 0/D · 1976

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027
出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印 刷 者: 三河市新世纪印务有限公司

经 销 者: 新华书店

650 毫米 × 980 毫米 16 开本 15.25 印张 242 千字

2008 年 1 月第 1 版 2008 年 1 月第 1 次印刷

定 价: 26.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

目 录

绪论 问题与方法	(1)
一、问题的提出及研究的意义	(1)
二、本书的研究方法	(4)
三、本书的结构安排及主要内容	(5)
第一章 作为秩序的经济法	(8)
引 言	(8)
第一节 经济失序、组织经济与经济法	(10)
一、经济失序与经济法	(10)
二、组织经济与经济法	(15)
第二节 作为秩序的经济法	(20)
一、制度和秩序的含义	(20)
二、作为规则、制度和秩序的经济法	(26)
三、作为经济秩序的经济法	(28)
第三节 作为秩序的经济法之政策性	(32)
一、经济法是实现经济政策的工具	(32)
二、经济政策和理论的变化决定了经济法的变化	
——以美国反垄断法的演进为例	(37)
三、经济法政策性的表现	(42)
第四节 作为秩序的经济法之回应性	(45)
一、经济法的回应性	(45)
二、经济法的回应性和法秩序	(49)
第二章 经济法中的“人”	(53)
引 言	(53)

第一节 经济理性人与经济法	(55)
一、“经济人”假定理论	(55)
二、一般法哲学对于人的认识、意义及其对经济法的不足 ..	(57)
三、经济理性人对于经济法的意义	(62)
第二节 经济法中的政府	(66)
一、公共选择理论对政府和官员的基本认识	(67)
二、正确认识经济法中的政府及其与个人之间的互动	(72)
第三节 经济法中的个人	(75)
一、个人自利与经济法	(76)
二、理性选择和经济法律制度	(79)
三、个人自利与经济法律制度的创新	(84)
第三章 作为外生经济秩序规则的经济法	(88)
引 言	(88)
第一节 内生经济秩序论和外生经济秩序论	(89)
一、内生经济秩序论	(89)
二、外生经济秩序论	(96)
三、对两种经济秩序论的评价	(99)
第二节 内生秩序规则与外生秩序规则	(103)
一、制度经济学的内在秩序规则与外在秩序规则	(103)
二、哈耶克的内生秩序规则与外生秩序规则论	(109)
第三节 作为外生秩序规则的经济法与内生秩序规则的 民商法	(111)
一、作为外生秩序规则的经济法	(111)
二、作为内生经济秩序规则的民商法	(120)
第四节 外生秩序规则的经济法与内生秩序规则的 民商法的关系	(125)
一、民商法与经济法之间的基本关系	(125)
二、经济法的独立性	(128)
三、经济法功能的发挥	(130)

第四章 经济法秩序建构中权利与权力的配置.....	(134)
引 言.....	(134)
第一节 权利与权力——经济法秩序建构中的矛盾统一体.....	(135)
一、失衡的经济权利与行政权的介入及悖论.....	(135)
二、平衡——经济法秩序建构中权利与权力矛盾解决的基本原则.....	(141)
三、责任——权利与权力合理配置的基本保证.....	(145)
第二节 自由竞争——经济法建构秩序的核心.....	(148)
一、自由竞争与权利、权力的配置.....	(148)
二、公平竞争法——经济法体系的核心.....	(152)
第三节 经济行政秩序——权利与权力合理配置的保障.....	(168)
一、经济行政程序——经济法的主要内容.....	(168)
二、企业和个人的程序性权利.....	(175)
三、经济行政程序的性质.....	(180)
第五章 经济合宪秩序.....	(183)
引 言.....	(183)
第一节 宪法——经济法秩序建构的基本法律框架.....	(184)
一、经济法与经济宪法.....	(184)
二、宪法与政府经济干预.....	(188)
三、作为政府经济干预基本法律框架——宪法的基本内容.....	(192)
四、关于宪法的经济中立主义和经济干预主义.....	(197)
五、个体经济权利与政府干预权力互动的法哲学思考.....	(200)
第二节 经济合宪秩序.....	(203)
一、经济合宪秩序的意义.....	(203)
二、经济合宪解释的含义和功能.....	(206)
三、经济合宪解释的准则.....	(211)
结语 稳定而开放的经济秩序 ——我国经济法秩序的目标.....	(223)
参考文献.....	(227)
后记.....	(237)

绪论 问题与方法

一、问题的提出及研究的意义

经济法是政府对经济的干预之法,这已成为法学界的普遍共识。但是,干预意味着什么?干预绝非是政府一时兴起或毫无章法地零乱活动,而是一种对国民经济系统性地组织、管理、协调和监督,以期达到国民经济的整体健康和发展。也就是说,通过经济法的干预是一种国家试图建构经济秩序的活动。

因此,经济法不仅是一个规则和制度的问题,还是一个经济秩序及其建构的问题。

秩序意指在自然界与社会进程运转中存在着某种程度的一致性、连续性和确定性。人类文明发展史表明,社会秩序的形成主要有两种方式,一是人类理性自然演进的产物,亦称生成的秩序;一是人类理性建构的产物,即建构的秩序。前者如习惯、习俗和惯例以及在此基础上形成的私法等形成的社会秩序;后者则主要指国家立法(注意,不是法律)及政策而形成的社会秩序。现代社会中,这两种方式形成的社会秩序是交互相映而为一体的。

肇始于19世纪末20世纪初大量社会、经济立法的经济法,可以说是典型的建构经济秩序制度规则。毫无疑问,经济法是国家经济政策的法律化,是政府试图达到某个社会目的而作出的有力回应。无论是宏观调控经济法,还是市场管理经济法,无一不体现了国家改造和管理社会的努力。当然,建构经济秩序的经济法的目的无疑是好的,是为了实现某个社会利益。但是,目的并不能证明手段为正当,作为建构经济秩序的重要手段,经济法本身不能证明自己就是好的。因此,首先,它必须能够恰当地处理与其他秩序规则的关系,特别是人类长期演进形成的民商法规则的关系,这是其建构经济秩序的基础。那种试图以经济法取代民商法规则的做法和看法,都是

错误的。战时经济法很好地说明了这一点,更不用说在统制经济时代的所谓经济法了。其次,它本身必须有一个良好的质,也就是说,经济法本身的内部结构安排,主要是有关政府权力与个人、企业权利的配置,必须是合理的,这种合理性应以适当平衡为标准,并有相应权利救济措施和途径。过分强调和加强政府权力的经济法,其结果只能是走向经济统制,而扼杀个人应有的积极性和创造性,最终严重破坏经济秩序。最后,经济法的一切活动,包括经济立法和执法,都必须严格限定在宪法及其秩序框架内。经济法是确认和规范政府干预经济之法,这种确认和规范必须最终落实在一个国家的宪法和宪政框架之中。仅仅通过经济法律、法规本身有关规定来确认和规范政府经济干预是远远不够的,这只能是徒具合法性之外表而无其实。宪法及宪政从根本制度上保证着经济法秩序建构的合法性。离开宪法和宪政谈论经济法可能导致只见树木,不见森林,从而使得政府在经济秩序建构中头痛医头,脚痛医脚。

从秩序角度看待经济法,其实是从动态性来研究和认识经济法现象的。传统经济法理论通常只是注意经济法律、法规本身,也就是只注意个人、企业应该按照国家法律规定去做什么。至于个人和企业如何去做,以及能否影响既定的经济法律规则和活动,却很少为人们所认识。我们习惯于把个人、企业老老实实在地遵守经济法律、法规,政府及其机构则堂而皇之地执行经济法,视为寻常之事。这种研究方法和认识,对于以政府经济干预行为为主要内容的经济法,似乎没有太大的意义。这是因为,政府对经济的干预绝不是通过一部经济法律、法规的规定就能确定干预是合理或有效的,充其量,这只能给予政府干预经济一个法律的光环和外表。事实上,政府如何干预、何时干预是随着政府经济政策的变动而不断变动的,经济法律、法规所确定的只是政府权力的授予、干预的基本标准和干预的程序。而研究经济法对政府权力的授予、干预的标准和干预的程序则首先必须也只能通过体系化思考和经济、社会秩序的意义观察。

显然,作为政府经济干预之法的经济法,其绝不仅仅关系到政府如何干预,还同时涉及广大个主体的切身利益。所以,政府干预经济的过程,其实就是一个政府与个主体的互动过程。在这个互动的过程中,双方都应该是主动的。无论如何需要注意的是,政府干预和介入经济,其名义都是社会利益,亦即为了广大人民的利益。因而,政府干预必须得到个人和企业的配合

和协作,这种配合和协作是主动的,而不应是被动接受的。正是因为需要双方的互动和努力,相应的经济法秩序建构不仅需要注意自身关于政府权力与个体权利的合理配置,也必须注意与民商法、宪法的协调和一致,妥善处理它们之间的关系。

处理好经济法与民商法、宪法之间的关系,意味着经济秩序之建构的有关社会关系,即个人与政府、个人与集体、集体与国家之间,是正常和健康的。但在这种正常与健康的背后应是对广大个体利益追求的肯认,而要少有道德教化的劝导。经济学理论中经济理性人假定表明,每一个人都是独立的利益主体,他们都试图追求自己利益的最大化,同时,在这种利益追求中,社会秩序自觉不自觉地形成并不断发展。经济理性人理论不仅适用于个人,也适用于集体和政府,也就是说,集体和政府同样是追求自我利益最大化的。所以,在经济法秩序建构中,一方面,政府应有意识地利用利益机制引导广大个体,防止经济权力的集中(垄断);另一方面,则要防止政府权力的过大。理论及实践表明,政府权力的过大和垄断同样有害,甚至更有害。所以,作为经济秩序建构之制度规则的经济法,其着眼点并非只是政府及其机构的作为,更应有广大个体的权利规定及救济方法。也就是说,双方利益的互动之实现,有赖于政府与个人有效的对抗和互利机制。

从秩序角度研究和认识经济法,有利于更深地认识经济法的运作问题,而不仅仅局限于以法论法的层面。当然,这种研究方法,是由经济法本身作为国家经济干预之法所决定的。一般研究经济法者,常常讨论的是政府应如何如何干预,个人和企业应如何如何遵守法律和公共利益的要求,却少有探讨经济法律关系中个人的力量和主动性。而现实中,即使在经济法制定出来以后,个人和企业仍是主动的,仍是以个人利益最大化为目标而行使的,相应经济法只能以利益引导为主,由此,相应经济秩序方能建立。那种单靠国家力量主导的秩序建构努力,常常是徒劳无益的。

同时,从秩序角度研究和认识经济法,亦即对经济法进行体系化思考,不仅能够使得个人、企业与国家的关系井然,使得经济法在整个法律体系中知其地位和作用;更重要的是,它能够使得我们如何建构经济秩序,建构什么样的经济秩序。秩序本身意味着稳定性、连续性,在我国不断深化市场经济和加入世界贸易组织的今天,思考和研究建立一个稳定又不断发展的经济秩序及相关法律体系,避免利用经济法头痛医头、脚痛医脚的做法,

已成为我国法学界目前十分重要的任务了。第二次世界大战后德国和日本及欧盟的经济法发展之路为我们提供了很好的经验和教训。

基于以上考虑,本书将以经济法秩序建构之功能局限及克服为主线,阐述经济法如何建构经济秩序,希冀对我国经济发展有所助益。

二、本书的研究方法

法学是指以某个特定的,在历史中逐渐形成的法秩序为基础及界限,借以探求法律问题之答案的学问。作为经济法基础理论之一的“功能及其如何发挥”认识问题,直接关系到经济法与同样对经济起着规整作用的民商法、宪法的区别而又相互联系的在规整社会经济活动中的地位和作用。对经济法功能的认识如果只是简单地限定在政府对经济的干预之法的模糊范围内,或将其认为市场法和社会法等,都不足以认识经济法这个特定的、在人类历史中逐渐形成的法秩序为基础及界限的借以探求“经济法”法律问题的答案的学问。

认识和研究经济法,首先必须从经济法作为法律现象特有的东西出发,因而相应之法学规范分析和实证分析是首要的方法。对于法学研究而言,规范分析和实证分析都是最重要的。显然,作为实用性的社会科学,法学研究特别是对于政府应用的经济法研究,离开了规范分析和实证分析方法,经济法的法律性是不可能被有效认识因而难以在实践上作为法律而运用的。日本经济法发达史及其衰落史表明,简单地将经济法作为国家对经济生活干预的手段(即经济学与政治学分析方法的结果),而无视其作为法律应有的属性,将会对经济生活带来严重的“硬伤”,并使经济法学的研究陷入非法律性和无个性的陷阱。本书的主题是研究经济法如何发挥其建构经济秩序功能的,因此,规范分析与实证分析是其首要的方法。

其次,经济法的经济性决定了研究经济法必须注意充分利用相应经济分析方法,特别是本书主题的要求,相应制度分析始终是一个基本分析方法。离开了制度分析,所谓的经济秩序建构问题也难以分析下去。当然,这种制度分析是基于经济学理论中一个重要的假定,即经济理性人理论而进行的。由此也决定了个人主义的方法论是本书的一个分析基础。

再次,认识和研究经济法,还应该从经济法的产生、历史发展过程对之进行历史分析,并对不同国家和地区经济法发展史作相应比较分析,并因而

结合我国实际情况去正确认识和把握经济法的功能问题。这种认识和研究方法是从整体上把握经济法功能的发挥所必不可少的。而且尤其是,经济法的公法性也决定了通过历史分析和比较的方法能更好地认识经济法在各个国家独特的发展史,因而不同的国家和地区须依据自己的实际情况来正确看待经济法的地位和作用,以及进行特有的经济立法。但同时,作为建构经济秩序的经济法,在都以市场经济为基础的有关国家经济建设中,其建构必有共同之处,因而,通过不同国家经济法秩序建构的经验和教训,可以为我们找到一个比较好的建构秩序基础。

最后,秩序是一个系统,作为经济秩序之一环的经济法秩序之建构必须一方面考虑与相应经济秩序,特别是民商法秩序之关系;另一方面则必须考虑其本身内部体系之确立问题。离开体系化思考,秩序问题将不会存在。所以,系统方法论也一直贯穿着本书。

三、本书的结构安排及主要内容

本书基本上分为五章。

第一章为“作为秩序的经济法”。在该章中,初步论述经济法与经济秩序的关系。首先是从经济法的产生和经济法的运用上来看,经济法是与经济失序和组织经济紧紧联系在一起的;由此得出经济法是一种经济秩序,而不仅仅是一种制度和规则。然后谈论了作为秩序的经济法的两种特性,即政策性和回应性,即经济法是国家经济政策的法律化并对社会的有力回应,也就是说,经济法是典型的国家试图建立经济新秩序和维护经济秩序的东西。

第二章为“经济法中的人”。第一章只是本书的初步探讨和引子,而本章则是本书的理论基础。秩序的问题最终是一个关于人的问题,也就是如何认识个人和整体的关系。笔者在这里运用了经济学中的经济理性人假定理论,认为一般的法学分析中对人的认识还不足于解决经济法秩序建构的问题。经济理性人理论事实上是承认社会中每个人都是理性和自利的,他们都在不断追求着自己利益最大化,并最终在无数个人互动之中实现了社会秩序。只有基于此认识,我们才能认识和了解个人、企业、政府在经济法律关系中会如何互相因应。对于个人和企业而言,他们绝非是被动服从经济法的;对于政府而言,政府也有自己的利益最大化,同时,政府中的官员也

有自利问题。这些,必然决定了他们之间的关系不是一个简单的法律规定就可以建构起相应的经济秩序的问题。所以,在该章中,笔者首先对经济学中经济人理论作了阐述,接着探讨了经济人假定在经济法律关系中的个人、企业和政府的应用。

第三章为“作为外生经济秩序规则的经济法”。该章首先介绍了两种社会秩序形成观,即演进的秩序和建构的秩序两种理论。这两种秩序理论是本书的中心内容,通过这两种秩序理论的分析,我们可以初步看到两者之间的关系及其优缺点,从而为分析作为内生秩序规则的民商法与作为外生秩序规则的经济法及其关系打下理论基础,并最终为经济法秩序之建构寻找一个强有力的理论支点,即经济法是对民商法功能不足的补充和完善,两者必须在民商法正常调整经济关系的基础上协同并进。只有这样,经济法所希望建构的经济秩序(即健康稳定又有活力的经济秩序)才可能实现。同时强调,经济法也是一个独立的法域,其并不依附于民商法,而是有其独特的调整方法和规整领域的,离开了经济法,民商法也是难以正常运行的。那种试图以经济法规则替代民商法规则的做法是不自量力和狂妄的,但无视经济法规则的功能和意义也是无知的。

第四章为“经济法秩序建构中权利与权力的配置”。如果说第三章有关内生秩序规则与外生秩序规则论是对经济法秩序能不能建构,以及建构中如何解决与民商法的关系的探讨的话,那么本章就是从经济法内部(既包括经济法体系内部,也包括经济法律、法规内部)的政府权力与个人、企业权利的配置上看经济法如何建构经济秩序。作为秩序建构重要手段和工具的经济法本身必须具有良好的质,这是其自身必要的条件。该章首先分析了政府权力与个人权利的矛盾和统一,提出个人权利至上,注意个人利益之维护,严格限制政府及其机构的权力。而其解决之道则是合理地配置权力与权利,保持两者之间必要的平衡。为维护这种平衡,经济法中的程序是十分重要的。同时,笔者认为,经济法体系中权力与权利的配置也是十分重要的,这种配置主要表现为政府必须及时制止经济权力的集中,即垄断;同时,赋予个人和企业相应直接对抗垄断和不公平竞争的权利。所以,经济法体系应以公平竞争法为中心,宏观调控法和其他市场管理法为侧翼。

第五章为“经济合宪秩序”。从制度层面上,经济秩序的建构最终要落实到宪法和宪政框架内,这是保证经济法秩序建构的制度根本。如果说第

四章“权利与权力的配置”解决的是秩序建构中的经济法本身合理性问题的话,本章就是解决经济法秩序建构中的合法性问题的。无论是保证经济法不侵犯民商法规则领域,还是保证经济法本身合理,都需要在一个国家宪法和宪政框架约束之下。在本章中,首先分析了宪法对于经济法秩序建构的意义,认为宪法是经济秩序建构的根本法律框架,是保证民商法所确立的平等、财产权等基本规则的根本,是限制和约束政府权力的根本。其次,笔者分析了经济法秩序建构中的经济合宪解释,以此来阐述经济合宪秩序中政府干预度的问题。

第一章 作为秩序的经济法

引言

19世纪末20世纪初产生的经济法现象及其理论发展至今已有百年历史。这一百年的历史是西方资本主义不断兴旺发达的历史,同时也是一个后进国赶超先进国的历史。在这个后进赶超先进的过程中,一向在社会经济活动中持消极态度的国家犹如在沉睡中惊醒的巨人,猛然发现自己处在社会经济领导的前沿,其历史使命已不只是消极的“警察国家”,同时还是“福利国家”^①,特别是强调国家全面干预的凯恩斯主义的出现,使得国家在社会经济生活中的地位彻底改观,国家的力量开始渗入社会生活的方方面面。尽管此后国家干预力度有大有小,也经常受到自由主义学说的反对,但从总体上说,此后国家对经济的干预基本上没有停止过,甚至在某个时期的某个国家或地区更加强烈。

被学界称为政府干预经济之法的经济法正是在这种情况下应运而生并不断发展的。1887年美国联邦《州际贸易法》的颁布成为世界法制史上的一个分水岭^②,它标志着政府对经济的干预进入新的时代,意味着政府对经济干预的经常化和规范化。虽然“经济法”这个术语并非美国所创,但从此

^① 所谓“警察国家”是指国家和政府只是消极地保护公民的自由生活,而不主动干预。该理论认为,“国家的任务是防止,但不是强加,而且只有当公民自由受到威胁时,它才表现自己”。参见〔德〕威廉·冯·洪堡著:《论国家的作用》,林荣远、冯兴元译,中国社会科学出版社1998年版,第6页。该理论其实是“契约国家”观,强调个人自由。“福利国家”观认为,国家除了保护性功能外,还必须具有维护社会公正的功能,因而必须主动参与社会活动。

^② 我国学界常常将1890年美国的《谢尔曼反托拉斯法》作为现代经济法产生的分水岭,但事实上,1887年美国的《州际贸易法》第一次以联邦立法的形式确立了政府对经济干预的经常化和规范化,而且,该法对社会经济生活的影响真正体现了政府的意义和作用。

以后,现代经济法现象开始引起世人关注,并开始在以抽象思辩著称的德国被加以研究和整理,相应经济法理论由此产生。可以说,20世纪的法现象最引人注目的就是经济法。经济法不仅是一个国家和民族在危机或落后时期复兴的工具,它更包含了一个国家和民族富强的梦想。

经济法的发展史表明,不论是西方发达国家,还是广大发展中国家,其对经济的干预不外两种原因,其一是纠正和防止经济失序,其二是组织经济。这两种原因构成了经济法产生的社会基础,同时也决定了经济法的任务——维护正常的经济秩序,以及建立有利于经济发展的经济新秩序。

也就是说,经济法的问题,从表面上看是一个国家的经济法律规范问题,而从深层次上看,则是一个国家的经济秩序问题。这种经济秩序关涉到现代国家的作为,即,国家如何通过经济法建构经济新秩序和维护既有的合理经济秩序。市场经济本身要求现代国家不但要维护既有的合理经济秩序,以保证经济发展的连续性;而且也要注意建立有利于经济发展的新秩序。这个问题是经济法的根本任务,它也决定了经济法是什么,以及经济法应该做什么和如何去做的课题。

作为秩序的经济法是国家干预经济之法,它们体现了一个国家的经济政策,是国家经济政策的法律化,是国家对不断变化社会的有力回应。可见,经济法的历史是和国家对经济生活的干预紧紧联系在一起的。当国家对经济生活干预强烈时,经济立法和相关经济政策就会不断出现,并应用频繁;当国家对经济干预较弱时,经济立法和政策就会减少或不用。可以说,经济法的政策性和回应性决定了经济法担负着一个国家经济的建构,即国家如何通过经济法和经济政策主动地建构经济秩序,这种建构既包含着对既有或传统经济秩序的维护和延续,也包含着制度创新,而不是单纯的经济管理和经济促进。

如果我们仅仅将经济法作为立法来看,这只是在静态方面看到了经济法是什么,而对于认识经济法如何运作及其运作会对社会经济生活的影响如何则是远远不够的。法律不仅仅是制度和规则,它还是秩序。亚里士多德曾谓:“法律(和礼俗)就是某种秩序;普遍良好的秩序基于普遍遵守法律

(和礼俗)的习惯。”^①博登海默也说：“秩序这一术语将被用来描述法律制度的形式结构，特别是在履行其调整人类事务的任务时运用一般规则、标准和原则的倾向。”^②学者们之所以将法等同于秩序，显然是从法对秩序的维护、建立的意义上而言的。作为国家经济政策法的经济法，其关键在于如何有效地干预社会经济生活，而绝不是一个简单的经济立法问题，有效的经济干预意味着创造良好的经济秩序。所以，从这个意义上说，经济法是一种经济秩序。

第一节 经济失序、组织经济与经济法

一、经济失序与经济法

经济法产生于19世纪末20世纪初，这个时期是社会经济发展转轨的时候，是相应经济学说、政治哲学和法哲学等发生重大变化之际，其相应社会经济基础也发生着深刻的变化。这一切，一方面意味着旧的经济、社会秩序出现了问题，一方面则意味着新的经济、社会秩序的到来。

(一) 经济失序和经济法的产生

19世纪末20世纪初是社会大变动的时期，经济方面则表现为垄断和资本集中的日益强大和蛮横，传统经济秩序——古典自由主义经济秩序遭受到了垄断企业和资本集中的强大挑战和冲击，由此引发整个社会动荡。鉴于这个时期美国经济发展的典型性，下边有关论述以美国为主。

美国在南北战争(1861—1864)后，其近代工业得到了迅猛的发展。随着煤炭、铁矿石等矿山的逐渐开发，蒸汽机和电力的应用，横跨大陆铁路的建设，技术开发的进行，股份公司形式的大企业迅速发展，生产力持续显著地扩大。但随着工业的蓬勃发展，频频爆发的经济危机也日益使生产集中于规模越来越大的企业手中。特别是19世纪80年代的10年中是企业合

^① [古希腊]亚里士多德著：《政治学》，吴寿彭译，商务印书馆1965年版，第353—354页。

^② [美]E. 博登海默著：《法理学——法哲学及其方法》，邓正来等译，华夏出版社1987年版，第206页。

并和托拉斯产生的重要时期。在这一时期美国最大的托拉斯中,有代表性的是牲口托拉斯、绳索托拉斯、亚麻子油托拉斯、糖业托拉斯、威士忌托拉斯、标准石油托拉斯、棉子油托拉斯和铅加工托拉斯。它们中除牲口托拉斯和绳索托拉斯只存在了很短的时间外,其余几个托拉斯支配了各自的行业数十年。到了19世纪末20世纪初,一些巨型的企业和托拉斯组织已在重要的工业部门占据了生产和流通领域的垄断地位。据统计,美国烟草公司在1900年时控制了除雪茄外美国其他烟草产品的50—90%,标准石油公司在1906年时控制了全美国石油精炼业的91%,美国制糖公司在1895年时控制了全国砂糖生产的95%。^①

垄断的形成和发展使得美国的经济基础发生了深刻的变化,传统的自由主义经济秩序受到了垄断权力的严重破坏。垄断企业凭借自己的经济实力和优势,日益成为置公众利益于不顾,拼命寻求扩大私利的工具。它们千方百计地逃避和摆脱公众、政府的监督与控制,甚至以自己雄厚的财力为基础,寻求与此对称的对政治生活的控制权。大公司在生产集中和企业联合与兼并的浪潮中,无情地挤压、毁灭和吞并中小企业,这严重激化了社会矛盾。以美国西部的农民为中心,掀起了全国范围的反托拉斯运动,州政府率先开始行动,制定了管制铁路的法律。接着,美国联邦政府在1887年通过了《州际贸易法》,该法明确规定,各种运费率必须“公平合理”;铁路及其他运输公司须公布自己的运费价格表;如要增加运费,须10天前通知公众;禁止铁路公司之间签订合伙经营协定等。在1890年,美国国会议员谢尔曼第三次将他的反托拉斯法草案提交参议院讨论,在公众、特别是西部和南部各州农工联盟运动的压力下,参议院经过5天的辩论,在没有举行任何听证会的情况下,终于提交审议并在4月份参议院中以52票对1票的压倒多数通过了该法案。众议院也接着全体一致通过了这部历史上著名的《谢尔曼反托拉斯法》。该法确认,任何以契约、托拉斯或其他形式的联合、共谋、垄断而限制贸易的行为,都是违法或犯罪的行为,应受到行政处罚或刑事制裁。美国联邦政府在1906年还颁布了《肉类检查法》和《联邦食品和药物法》,它们是在清洁食品运动推动下制定的第一批保护消费者的经济管理法。

尽管《谢尔曼反托拉斯法》在颁布后的前20年里并没有得到很好的执

^① 参见胡国成著:《塑造美国现代经济制度之路》,中国经济出版社1995年版,第7—8页。